

SJD



www.dian.gov.co

Subdirección de Gestión Normativa y Doctrina

Bogotá D.C. 25 FEB. 2015

100208221-000293

DIAN No. Radicado 000S2015006146
Fecha 2015-02-26 12:55:34
Remitente SUB GES NORMATIVA DOCTRINA
Destinatario JUAN CARLOS VALENCIA M.
Anexos 0 Folios 2



COR-000S2015006146

Ref.: Radicado No. 55291 del 29/08/2014.

Tema	Impuesto sobre la Renta y Complementarios
Descriptores	Fusion de Sociedades
Fuentes formales	Artículos 260-1, 319-5, 319-6 y 319-8 del Estatuto Tributario.

Cordial saludo Sr. Valencia M.

De conformidad con el artículo 20 del Decreto 4048 de 2008 es función de ésta Subdirección absolver las consultas escritas que se formulen sobre la interpretación y aplicación de las normas tributarias de carácter nacional, aduaneras y cambiarias en lo de competencia de la Entidad.

Mediante el radicado de la referencia formula una serie de preguntas las cuales se resolverán cada una a su turno, así:

1. ¿Es factible calificar la fusión realizada entre dos o más entidades vinculadas entre sí como una fusión reorganizativa para efectos tributarios?

En los términos del artículo 319-5 del Estatuto Tributario, se entiende por fusiones reorganizativas aquellas "en las cuales las entidades participantes en la fusión estén vinculadas entre sí" como también las "fusiones por absorción entre una sociedad matriz y sus subordinadas", de modo que es evidente que la respuesta al evento consultado es afirmativa siempre y cuando la vinculación se enmarque en cualquiera de los casos previstos por el artículo 260-1 *ibidem*.

No obstante y con miras a que la citada operación no constituya enajenación para efectos fiscales ni las entidades intervinientes en la misma experimenten ingreso

gravable, es menester que se cumplan los requisitos y condiciones contemplados en el artículo 319-6 *ibídem* .

2. ¿Cuál es el tratamiento tributario que debe dársele a una fusión que se adelantará entre dos entidades extranjeras – cuya administración, control y capital depende de una tercera también extranjera – cuando más del 20% del valor de sus activos están poseídos en Colombia a través de la sucursal de cada una?

Si bien, acorde con los artículos 260-1 numeral 5° y 319-5 del Estatuto Tributario, a la fusión consultada puede atribuírsele el carácter de reorganizativa, toda vez que *“la operación se lleva a cabo entre dos empresas en las cuales una misma persona natural o jurídica participa directa o indirectamente en la administración, el control o el capital de ambas”*, ciertamente no le es aplicable el tratamiento tributario señalado en el artículo 319-6 *ibídem* , sino por el contrario, el dispuesto en el artículo 319-8 siguiente al tratarse de norma posterior y de carácter especial.

Luego, la transferencia de activos ubicados en el país producto del proceso de fusión consultado, activos cuyo valor representan más del 20% del valor de la totalidad de los activos poseídos por el grupo al que pertenecen las entidades intervinientes en el proceso de fusión según lo informado, constituye una enajenación para efectos tributarios y está gravada con el impuesto sobre la renta y complementarios.

La antepuesta conclusión resulta consonante con lo indicado en la exposición de motivos del Proyecto de Ley No. 166 de 2012 publicado en la Gaceta del Congreso No. 666 del 5 de octubre de 2012 – posteriormente aprobado como Ley 1607 de 2012 y que adicionara al Estatuto Tributario a través de su artículo 98 las normas previamente reseñadas – en el que se manifestó:

*“Debido a las dificultades para fiscalizar las operaciones que se realizan fuera de la jurisdicción colombiana, lo más adecuado en los casos de transferencia de activos de cualquier clase al exterior es tratar dicha transferencia como una **enajenación para efectos fiscales y gravarla con el impuesto sobre la renta y complementarios.***

*La legislación tributaria colombiana se ha limitado a establecer que las fusiones y escisiones no constituyen enajenación para las sociedades participantes, sin consagrar ningún requisito o condición adicional para otorgar dicho tratamiento. Esta regulación es extremadamente escasa para el panorama de reorganizaciones empresariales que se han dado en los últimos años en el país, cuyo número y sofisticación ha aumentado de manera constante año tras año. Es así como, en algunos casos, **las reglas actuales han permitido la fuga de activos y capitales sin que se paguen impuestos en Colombia.** Así mismo, en otros casos, las reglas han operado en desmedro de los contribuyentes que legítimamente buscan adaptar la estructura formal de sus negocios para optimizar procesos sin desprenderse de su patrimonio. **Elo ha***

generado un sesgo injustificado a favor de las reorganizaciones, fusiones y adquisiciones en el extranjero, cosa que puede prevenirse con la adecuada regulación de dichas transacciones. (negrilla fuera de texto).

En los anteriores términos se resuelve su consulta y cordialmente le informamos que tanto la normatividad en materia tributaria, aduanera y cambiaria, como los conceptos emitidos por la Dirección de Gestión Jurídica en estas materias pueden consultarse directamente en nuestra base de datos jurídica ingresando a la página electrónica de la DIAN: <http://www.dian.gov.co> siguiendo los iconos: "Normatividad" – "Técnica" y seleccionando los vínculos "doctrina" y "Dirección de Gestión Jurídica".

Atentamente,

YUMER YOEL AGUILAR VARGAS
Subdirector de Gestión Normativa y Doctrina

P/ARC/R.CNYD